

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE RONDÔNIA – UNIR**

***CAMPUS DE CACOAL***

**DEPARTAMENTO DO CURSO DE DIREITO**

**A BILATERALIDADE DAS RELAÇÕES DE CONSUMO E A NOVA  
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

**ANGELA MARA BEAL**

**A BILATERALIDADE DAS RELAÇÕES DE CONSUMO E A NOVA  
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

Monografia apresentada à banca examinadora da Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus* de Cacoal, como exigência parcial para obtenção do Título de Bacharelado em Direito, sob a orientação da Professor Mestre. Francisco José Garcia Figueiredo..

Cacoal/RO.  
2006

### **PARECER DE ADMISSIBILIDADE DO PROFESSOR ORIENTADOR**

A acadêmica Angela Mara Beal desenvolveu o trabalho de Conclusão de Curso sobre o tema A Bilateralidade das Relações de Consumo e a Nova Competência da Justiça do Trabalho, obedecendo os critérios do Projeto de Monografia apresentado ao Departamento de Direito da Universidade Federal de Rondônia – UNIR – *Campus* de Cacoal.

O acompanhamento foi efetivo, tendo o desenvolvimento do trabalho observado os prazos fixados.

Assim sendo, a Acadêmica está apta para a apresentação expositiva de sua Monografia junto à Banca Examinadora.

Cacoal, 15 de julho de 2006.

---

**Professor Ms. Francisco José Garcia Figueiredo**  
**Orientador**

**ANGELA MARA BEAL**

**A BILATERALIDADE DAS RELAÇÕES DE CONSUMO E A NOVA  
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

**AVALIADORES**

|                        |                |
|------------------------|----------------|
| _____<br>1º avaliador. | _____<br>Nota. |
| _____<br>2º avaliador. | _____<br>Nota. |
| _____<br>3º avaliador. | _____<br>Nota. |
| _____<br>Média         |                |

“Só quem está plenamente consciente da dificuldade de despertar pode compreender que, para isso, é necessário um trabalho longo e árduo”.

**G. I. Gurdjieff.**

## RESUMO

Os anos de 1970 constituem o apogeu do desenvolvimento da legislação de proteção ao consumidor. A defesa do consumidor, a partir dessa década, passa a associar-se diretamente com valores e interesses não só exclusivamente econômico, mas interesses voltados para a saúde, meio ambiente, valores educativos etc. A eterna e permanente busca da Ciência do Direito é o esforço para adequar a conduta humana aos valores que inspiram as normas jurídicas. A história jurídica da declaração de vontade é a ilustração clara das tentativas do Direito para adaptar as relações das pessoas com as necessidades sociais a fim de obter os princípios de igualdade e liberdade que fundam a democracia. O direito do consumidor é um dos mais importantes setores do direito moderno, que nasceu para proteger o consumidor contra o sistema de produção de bens e serviços da sociedade pós-moderna, diante da qual o cidadão é apenas um minúsculo ser, sem defesa muitas vezes. O CDC veio para tutelar esse consumidor, assim como o Direito do Trabalho nasceu da necessidade de proteger o trabalhador, que é a parte vulnerável na prestação de trabalho ao empregador, titular dos meios de produção em massa. A Nova Competência da Justiça do Trabalho surgiu para valorizar e modernizar a Justiça do Trabalho, retirando-se o máximo proveito social de sua estrutura e superando-se a idéia de constituir a Justiça do Trabalho meramente um Justiça de emprego. A relação de emprego, no cenário mundial atual, fragilizou-se. O emprego fixo e estável vai se tornando exceção. O que se pratica é o trabalho livre, instável, sem regras fixas. Portanto, a Justiça Trabalhista deve oferecer a esse novo trabalhador moderno, uma proteção jurídica adequada. E assim o fez. O Brasil é o primeiro ordenamento jurídico que centralizou numa única jurisdição as questões do trabalho humano. Porém surgem dúvidas no decorrer de sua aplicação, embora uma certa dificuldade de adaptação seja normal. Deve-se atentar, contudo, para que essa adaptação não prejudique a aplicabilidade do direito na prática. O Código de Defesa do Consumidor muitas vezes não é compreendido da maneira como deveria ser. Isso se deve à falta de entendimento que se tem sobre os mercados de massa, devido à visão privatista. Da mesma maneira, a nova competência trabalhista, alterada pela EC 45/2004, está ainda tateando os seus contornos, os operadores do Direito por muitas vezes se vêm diante de situações novas a serem compreendidas. Somando-se a isso, a expressão “prestação de serviço” que é tanto utilizada pelo CDC como pela legislação trabalhista. Tem-se aí muitas discussões acerca da competência para julgar e processar as relações que envolvem prestação de serviço.

**Palavras – chave:** Relações de consumo. Competência. Justiça do trabalho.

## ABSTRACT

The 70's are main years to the development of the customer's protection laws. The customer protection since that decade starts to be associated straight to values and interests not only economical, but interests focused on health, environment and educational values etc. The permanent and eternal searching of Science of Laws is the effort to adequate the human behavior to the values which inspire the juridical regulations. The juridical history of the declaration of wishing represents the trying of the Laws to adapt the relationships between people and their social needs aiming bringing up the equality and freedom, which founded the democracy. The customer laws are one of the most important sectors of the modern laws, that was born to protect the customer from the productive system of things and services of the post-modern society, towards what the citizen is just one small being with no defense. The CDC came up to regulate and help the customer like the Work Laws were born to protect the workers, that is vulnerable part in the work relationship with the employers who is the owner of the mass production media. The new competency of the Work Justice came up to give value and modernize the Work Justice, getting the biggest social goods from its structure and overcoming the idea of making up the Work Justice as it was just Employing Justice. However, there are doubts during its application, although some adaptation difficulties are normal, it is needed to pay attention to in order to guarantee this adaptation do not disturb the applicability of the laws in a practical way. The Code of Customer Defense many times is not understood the way it should be because of lack of understanding we have about mass market because of our private vision. In the same way the new working competency, changed by EC 45/2004, is still building its borders and the Laws operators are many times facing new situations which need to be understood. Adding to it the expression "rendering of services" which is used a lot by the CDC like the working regulations, there are here many discussions about the competency to judge and process the relationships involved in the rendering of services.

**Keywords:** Relations of consumption. Ability. Justice of the work.

## SUMARIO.

|   |    |
|---|----|
| INTRODUÇÃO.....   | 9  |
| 1- ASPECTOS HISTÓRICOS.....                             | 11 |
| 1.1 - Antecedentes ao Movimento Consumerista.....       | 11 |
| 1.2 - O Movimento Consumerista.....                     | 12 |
| 1.3 - O movimento Consumerista no Brasil.....           | 14 |
| 1.4 - O Código De Defesa Do Consumidor.....             | 15 |
| 1.5 - Os Princípios Básicos do CDC.....                 | 17 |
| 1.5.1- Da Vulnerabilidade do Consumidor.....            | 17 |
| 1.5.2- Da Transparência nas Relações de Consumo.....    | 18 |
| 1.5.3- Princípio da Boa Fé nas Relações de Consumo..... | 18 |
| 1.5.4- Da Isonomia nas Relações de Consumo.....         | 19 |
| 1.5.5- Da Proibição de Cláusulas Abusivas.....          | 20 |
| 1.6 – Conceitos.....                                    | 21 |
| 1.6.1- Consumidor.....                                  | 21 |
| 1.6.2- Fornecedor.....                                  | 23 |
| 1.6.3- Produto.....                                     | 25 |
| 1.6.4- Serviço.....                                     | 26 |
| 1.7 - A Relação Jurídica de Consumo.....                | 29 |
| 2. A NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.....       | 33 |
| 2.1 A Emenda Constitucional n. 45/2004.....             | 35 |
| 2.2 A Relação Jurídica de Trabalho.....                 | 36 |



|   |    |
|---|----|
| 3- RELAÇÃO DE TRABALHO E RELAÇÃO DE CONSUMO.....    | 39 |
| 3.1- Aplicação do CDC Pela Justiça do Trabalho..... | 46 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS.....                           | 48 |
| REFERÊNCIAS.....                                    | 50 |

## INTRODUÇÃO

O Código de Defesa do Consumidor surge no Brasil após a revolução consumerista que se deu nos anos de 1970 e vem proteger o consumidor que é a parte hipossuficiente da relação jurídica fornecedor/consumidor, da mesma maneira que a legislação Trabalhista protege o trabalhador por ser este a parte mais fraca da relação empregador/trabalhador.

Vive-se numa época de velocidade, quando as relações entre as pessoas ocorrem com imensa rapidez e complexidade. A cada dia o consumidor se depara com inúmeras novidades, são novos produtos e serviços lançados, que muitas vezes os consumidores anseiam por elas. A proteção jurídica dos consumidores no âmbito do atual mercado globalizado é um dos obstáculos da sociedade contemporânea na democracia liberal, onde a solução está na organização e administração do consenso social nesse quadro de moderna democracia pós-industrial, que se transformam em modernos centros de trocas, em que cada cidadão atua com seu semelhante para obter bens e serviços.

O doutrinador Rizzato Nunesem sua obra declara que:

“A grande dificuldade que existe hoje de compreensão das regras brasileiras instituídas pela lei de proteção ao consumidor reside no aspecto típico da nossa memória jurídica. Apesar de a Lei estar em vigor desde 1991, os estudante ainda vieram formando-se com uma idéia privatista, inadequada para entender a sociedade de massa do século XX.”<sup>1</sup>

Somando-se ao acima exposto a nova competência da Justiça do Trabalho, que foi alterada pela EC 45/2004, teve por objetivo oferecer ao Judiciário uma estrutura judiciária eficaz

---

<sup>1</sup> NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p.1

e em consonância com o princípio da tempestividade da tutela jurisdicional, emenda essa que ampliou a atuação da Justiça do Trabalho que ora tratava de relação de emprego tão somente e agora abraça a expressão relação de trabalho. Tal alteração constitucional vem de certa forma essa nova competência, colidir em determinadas situações com as regras encartadas no CDC.

Isso se dá porque tanto o CDC como a Legislação Trabalhista regulam a expressão “prestação de serviço”, surgindo daí controvérsias quanto à competência para processar e julgar litígios envolvendo prestação de serviço.

No desenvolver deste trabalho busca-se esclarecer essa dúvida que os operadores do direito têm se debatido no que se refere à sua compreensão e aplicação. Se faz necessário esse entendimento porque a proteção jurídica de trabalhadores e consumidores busca alcançar uma melhor qualidade de vida para cada um deles, uma maior integração e desenvolvimento para uma melhor sadia qualidade de vida.

Para tanto, dividiu-se a presente monografia em três capítulos, dispostos da seguinte maneira: Capítulo I: Aspectos Históricos, O Código de Defesa do Consumidor, Princípios Básicos, Conceitos e Relação Jurídica de Consumo. Capítulo II: A Nova Competência da Justiça do Trabalho, A Emenda Constitucional nº45/2004 e Relação Jurídica de Trabalho. Capítulo III: Relação de Trabalho e Relação de Consumo e Aplicação do CDC pela Justiça do Trabalho.

Para apresentar o presente estudo será utilizado o método indutivo. Este é um processo de raciocínio de onde se parte de fatos particulares para chegar a uma conclusão cujo resultado é muito mais amplo do que o das premissas nas quais se basearam. Uma característica que não pode deixar de ser mencionada é que o argumento indutivo baseia-se em premissas. Contudo, as premissas verdadeiras no método indutivo levam apenas a conclusões prováveis. A indução realiza-se em três etapas: a primeira é a observação dos fenômenos: Nessa etapa, observamos os fatos ou fenômenos e os analisamos, com a finalidade de descobrir a causas de sua manifestação; a segunda é a descoberta da relação entre eles. Nessa Segunda etapa, procuramos por intermédio da comparação, aproximar os fatos de fenômenos, com a finalidade de descobrir a relação entre eles. E por fim, a generalização da relação: nessa ultima etapa, generalizamos a relação encontrada na precedente, entre os fenômenos e fatos semelhantes, muitos dos quais ainda não observamos (e muitos, inclusive, inobserváveis).

## **1. ASPECTOS HISTÓRICOS**

### **1.1. Aspectos Históricos antecedentes ao Movimento Consumerista**

A evolução histórica que antecedeu ao movimento consumerista, possuía regulamentos e regras relacionados ao direito do consumidor. Como por exemplo, “algumas proibições contra os alimentos adulterados e informações falsas de peso podem ser encontradas no Velho Testamento, no Código de Hamurabi ou nas antigas leis indianas<sup>2</sup>”.

Desse modo, fica evidente que desde épocas remotas já existia preocupação com o lucro abusivo, que o consumidor já possuía alguns interesses resguardados. No Egito e na Mesopotâmia também existiam alguns mecanismos esporádicos de proteção aos interesses do consumidor. Na Idade Média existia a proteção dos consumidores pela estrutura moral da igreja Católica.

Apesar dessas proteções, o consumidor dessa época, costumeiramente era fraudado, pois as práticas fraudulentas na produção e comércio de alimentos eram comuns. Os altos valores das especiarias tornavam-se alvo fácil para adulterações.

---

<sup>2</sup> PERIN JUNIOR, Ecio. **A Globalização e o Direito do Consumidor**. 1. ed. São Paulo: Manole, 2003. p.6.

Com o passar dos anos, o fortalecimento da sociedade capitalista e do mercado de bens de consumo, começaram a surgir as primeiras organizações de consumidores em fins do século XIX.

### **1.2.O Movimento Consumerista**

Da percepção da sociedade na qual o homem é um ser consumidor, organizou-se um movimento denominado consumerista, que pode ser definido como os esforços organizados dos consumidores em busca de reparação e solução para as insatisfações oriundas da aquisição de produtos e serviços.

No contexto mundial, principalmente no passado, o homem se deparou com uma série de abusos, tais como acidentes de consumo causados por produtos e serviços perigosos, publicidade enganosa e abusiva, má qualidade dos bens de consumo, produtos enganosos quanto à quantidade ou qualidade etc.

O movimento consumerista iniciou-se por volta do ano de 1920 e teve sua evolução paralela ao desenvolvimento dos mercados de consumo, pois com o surgimento da produção em série ou da produção de massa, a qual possibilita uma diminuição substancial nos custos e um aumento enorme da oferta, com o objetivo de atender cada vez mais pessoas e conseqüentemente um giro maior de capital. Surge então, a necessidade cada vez mais do aperfeiçoamento dos instrumentos de defesa dos consumidores em meio à expansão dos mercados.

O consumo como atividade sempre existiu representando o complemento da produção de bens, na Antigüidade o componente significativo do consumo não derivava da autoprodução mas das trocas então existentes. O enorme crescimento da produção ligada à revolução industrial, deram o pontapé inicial na incrementação da tutela das relações de consumo.

O movimento consumerista leva obrigatoriamente à formação do Direito do Consumidor, e segundo Eric Perin Júnior “para se entender o movimento consumerista é necessário que se entenda o caráter político e social subjacente à defesa dos interesses dos consumidores”. Essa compreensão é importante nas opções assumidas pelo legislador e pelos operadores do direito na interpretação e aplicação do direito.

O consumerismo representou uma forma de confronto do poder dos produtores em relação aos dos consumidores. O consumidor, como hipossuficiente, era objeto de várias campanhas, promoções enganosas, fraudes etc, e foi obrigado, num primeiro momento, a defender-se e procurar proteção.

Dessa forma, deu-se início ao crescimento de grupos de defesa do consumidor, grupos estes organizados em defesa de interesses fundamentais privados, ainda que de forma coletiva. A idéia do movimento era de estabelecer um mercado estável e equilibrado, mas o interesse do movimento dos consumidores, diferente de outros movimentos, era esparso e difuso. Esses interesses estão relacionados a uma imensa variedade de produtos e serviços, a falta de homogeneidade entre os tipos de consumidores e seus interesses torna difícil a adoção de políticas conjuntas de combate aos interesses empresariais, e às vezes isso transforma novos movimentos que surgem mais fracos.

O movimento consumerista nos Estados Unidos foi de grande importância, pois nesse País se manifesta de forma intensa o capitalismo monopolista e oligopólio. Nesse período nos Estados Unidos desenvolveu-se de maneira bastante generalizada entre as economias capitalistas mundiais a “sociedade de consumo”, tendo sido rapidamente acompanhada pelas demais sociedades capitalistas avançadas. Nos Estados Unidos o movimento consumerista passa a ter seus direitos reconhecidos em 1962 na gestão do Presidente Kenedy, que definiu quatro direitos fundamentais dos consumidores, os quais: direito de ter segurança, informação, direito de escolha e direito de ser ouvido.

Na Europa o movimento se tornou forte no fim da década de 1950, esses países foram os primeiros a demonstrar sua conscientização na tutela dos interesses dos consumidores. Na

Suécia, o Instituto Nacional do Consumo existe desde 1957. Na França, a normatização da proteção dos consumidores surgiu em 1905. O movimento consumerista Europeu conta com o trabalho de inúmeras associações, dentre elas a U.F.C. (União Federal dos Consumidores), fundada em 1951; o Instituto Nacional do consumo, fundado em 1956. No âmbito mundial existe a (Consumers International), que apóia mais de 200 associações distribuídas em mais de 80 países.

Essas organizações exercem grande influência junto aos governos e organismos internacionais, preocupando-se com os interesses dos consumidores e com os movimentos consumeristas oriundos das nações em desenvolvimento.

### **1.3 O Movimento Consumerista no Brasil**

O movimento consumerista no Brasil segue uma trajetória semelhante à italiana. O processo de industrialização intensificou-se durante a Segunda Guerra Mundial e no pós-guerra, chegando ao seu ápice nos anos 1970.

Nessa época, 1968 a 1974, considerada a época do “boom” econômico, com expressiva taxa média de crescimento do Produto Interno Bruto (PIB) em cerca de 10% ao ano, o Brasil se transformaria na 8ª economia do mundo.<sup>3</sup>

Com um quadro intenso de desenvolvimento econômico, o Brasil incrementa a sua produção e o consumo de bens e serviços nos mais diversificados setores da economia brasileira, com financiamentos para o consumo cada vez mais amplo e facilitado. Portanto, esta fase constitui o ápice do desenvolvimento da legislação de proteção do consumidor, marcando o início da defesa do consumidor como reivindicação da sociedade civil.

---

<sup>3</sup> Ecio Perin Junior *apud* Stefan H. Robock .

Desde então, começam a ser discutidos projetos para elaboração de legislação em defesa do consumidor, ficando claro que o consumo não é mais um fato somente de interesse privado, mas um fato de interesse público, tornando-se a tutela do consumidor torna-se necessária. O Decreto nº 7890, expedido pelo Governo do Estado de São Paulo em 1976, é o primeiro sinal do consumerismo no Brasil, e dois anos depois o mesmo Governo do Estado cria o Grupo Executivo de Proteção ao Consumidor – PROCON. Há ausência do Governo Federal nas questões consumeristas, só vindo a se manifestar nos anos 1980 quando é criado o Conselho Nacional de Defesa do Consumidor (CNDC). Esse órgão era composto por associações de consumidores, bem como a OAB, a Confederação da Indústria e Comércio, o Ministério Público, dentre outros. Foi por meio do CNDC que sugeriram propostas de inclusão da defesa do consumidor no texto da Carta Constitucional, e criação de comissão para elaboração do anteprojeto do Código de Defesa do Consumidor.

Em 11 de março de 1991 entrou em vigor no Brasil o Código de Defesa do Consumidor que reúne e converte em lei a política nacional dos relacionamentos de consumo. O código compreende, fora os princípios gerais, disciplinas de direito que presidem relações de consumo, conceitos de consumidor e fornecedor, produtos e serviços, dentre outros aspectos, distribuídos pelos seus 119 artigos.

#### **1.4 O Código de Defesa do Consumidor**

O Código de Defesa do Consumidor é um sistema autônomo. Portanto possui vida própria no ordenamento jurídico, sendo vigente dentro do sistema constitucional brasileiro. A Lei 8.078 de 1990 é Código por determinação constitucional. A designação do alcance específico desta legislação se dá pela explicitação do sentido de relação de consumo, fixada na definição do conceito de consumidor, de fornecedor, de produto e de serviço.



O caráter principiológico<sup>4</sup>, específico do CDC, é um momento de concretização dos princípios e garantias constitucionais vigentes desde 1988 como cláusulas pétreas, não podendo ser alteradas. O objetivo da lei consumerista é tornar explícitos, para as relações de consumo, os comandos Constitucionais, como por exemplo: a garantia da imagem, da honra, da privacidade, da propriedade e da indenização por violação a tais direitos de modo material e também por dano moral (CF, art. 5º, V, c/c os incisos X e XXII). E, principalmente como cláusula pétrea o dever absoluto de o Estado em relação à defesa do consumidor (CF, art. 5º, XXXII).

O regime econômico brasileiro é capitalista, mas limitado, pois o artigo 1º, IV c/c artigos 170 e seguintes, mencionam que são fundamentos da República os valores sociais do trabalho e os valores sociais da livre iniciativa, sendo a defesa do consumidor é princípio fundamental da ordem econômica.

O Código de Defesa do Consumidor, portanto, concretizou numa norma infraconstitucional esses princípios e garantias Constitucionais. Assim está previsto expressamente no seu artigo 1º:

Art. 1º O presente Código estabelece normas de proteção e defesa do consumidor, de ordem pública e interesse social, nos termos dos artigos 5º, inciso XXXII, 170, inciso V, da Constituição Federal e art. 48 de suas Disposições Transitórias.

O respeito à dignidade, à saúde, à segurança, à proteção dos interesses econômicos, e à melhoria da qualidade de vida estão também expressamente previsto no seu artigo 4º, *caput*.

O Código de Defesa do Consumidor é categórico no que respeita à prevenção e reparação dos danos patrimoniais e morais (art. 6º, inciso VI), e o acesso à justiça e aos órgãos administrativos com vistas à prevenção e reparação de danos é também regra estabelecida no artigo 6º, inciso VII. A adequada e eficaz prestação dos serviços públicos em geral são da mesma forma, norma clara na lei (art. 6º, X).

---

<sup>4</sup> Entende-se por principiológica a lei que ingressa no sistema jurídico indo atingir toda e qualquer relação jurídica, que possa ser caracterizada como de consumo e que esteja regada por outra norma jurídica infraconstitucional.

## 1.5 Os Princípios Básicos do CDC

### 1.5.1 Da Vulnerabilidade do Consumidor

Esse é um princípio basilar do CDC, e está expresso no artigo 4º, inciso I desse diploma. O consumidor é considerado um ser vulnerável no mercado de consumo, independente de condição social, de sua sofisticação, de seu grau de educação, de sua raça, de sua origem ou profissão.

Tal preocupação visa a estabelecer o equilíbrio necessário a qualquer harmonia econômica no relacionamento entre consumidor e fornecedor, pois o consumidor não possui controle sobre os bens de produção, e se submete ao poder de controle dos titulares de bens de produção.

Segundo Rodrigo Priolli de Oliveira Filho:

A igualdade das partes traduz-se pela idéia de que a Lei deve assegurar os menos providos de recursos econômicos as condições necessárias para a entabularem entendimentos com os mais providos.<sup>5</sup>

De acordo com o supracitado doutrinador, a vulnerabilidade do consumidor se diferencia em três aspectos: a) vulnerabilidade técnica: o consumidor não tem o conhecimento técnico do produto ou serviço para que possa verificar a correção das informações reveladas pelo fornecedor; b) vulnerabilidade jurídica: o consumidor não conhece os contornos jurídicos do

---

<sup>5</sup> OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo**. 1. ed. São Paulo: Altamira, 2004. p.28

negócio para que possa estabelecer um diálogo com o fornecedor acerca das propostas; c) vulnerabilidade sócio-econômica: o consumidor não tem as mesmas condições sociais e econômicas que tem o fornecedor.

### 1.5.2 Da Transparência nas Relações de Consumo

No artigo 4º, *caput*, do CDC, está revelado o princípio da transparência, que também constitui um dos pilares da tutela do consumidor e se traduz na obrigação do fornecedor dar ao consumidor a oportunidade de conhecer os produtos e serviços que são oferecidos, bem como o conteúdo de contratos.

O Código de Defesa do Consumidor proíbe explicitamente (art. 39) que o fornecedor desfrute da fraqueza ou da ignorância do consumidor. Tal preceito atribui grande importância ao fato de que ao consumidor sejam fornecidas informações suficientes que devem ser claras, precisas, compreensíveis e redigidas em língua portuguesa. O consumidor também deve ser informado sobre a qualidade, características, quantidade e composição, sobre o preço, sobre as garantias, sobre o modo de conservação e sobre os riscos que o produto ou serviço podem causar à saúde e à segurança do indivíduo. Menciona Rodrigo Priolli de Oliveira em sua obra:

Transparência é clareza e informação sobre os temas relevantes das futuras relações de consumo ou contratual. Eis por que o CDC institui um novo e amplo dever para o fornecedor: o de informa-lo não só sobre as características do produto ou serviço, como também sobre o conteúdo do contrato.<sup>6</sup>

Portanto, o princípio da transparência consagra que o consumidor tem o direito de ser informado sobre todos os aspectos do produto ou serviço exposto ao consumo, de certa maneira traduzindo-se assim no princípio da informação.

---

<sup>6</sup> OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo**. 1. ed. São Paulo: Altamira, 2004. p.32

### 1.5.3 Princípio da Boa Fé nas Relações de Consumo

O princípio da boa fé visa à harmonização dos interesses de ambos os pólos de uma relação de consumo, e tem fundamentos nos princípios maiores da isonomia e solidariedade. A boa fé objetiva, que é a incorporada pela lei consumerista, impõe o dever das partes de agir conforme certos parâmetros de honestidade e lealdade, com a finalidade de se estabelecer o equilíbrio nas relações de consumo.

Esse é um princípio que visa a garantir a ação sem abuso, sem causar lesão a ninguém, cooperando sempre para atingir o fim objetivado no contrato. Em sua obra o doutrinador Rizzato Nunes<sup>7</sup> menciona que: “A boa fé objetiva é uma espécie de pré-condição abstrata de uma relação ideal.”

O princípio da boa fé tem como função viabilizar os ditames constitucionais da ordem econômica, compatibilizando interesses, protegendo o consumidor e o desenvolvimento econômico e tecnológico.

### 1.5.4 Da Isonomia nas Relações de Consumo

Todos são iguais perante a Lei, reza o artigo 5º da Constituição Federal de 1988. A aplicação desse princípio nas relações de consumo vem declarar a vulnerabilidade do consumidor, apresentando-o como a parte mais fraca da relação.

A vulnerabilidade do consumidor é o ponto essencial de sua proteção, e não há dúvida quanto à esta vulnerabilidade, pois o consumidor apresenta sinais de fragilidade e impotência

---

<sup>7</sup> NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

diante do poder econômico. A busca pelo equilíbrio nas relações de consumo pode-se comparar ao que aconteceu a algumas décadas no campo do Direito do Trabalho, em que também foi necessário o reconhecimento da vulnerabilidade do trabalhador em relação ao empregador. O reconhecimento da vulnerabilidade de uma das partes tem sua origem sempre na realidade social.

A igualdade que o CDC protege, amparado pela Constituição Federal, tem por objetivo nivelar aqueles que não desfrutam das mesmas condições sociais. Segundo Rodrigo Priolli de Oliveira Filho<sup>8</sup>: “A isonomia pretende sustentar a desigualdade no tratamento, buscando, na essência, a aproximação da igualdade.” Procura-se a igualdade e não a desigualdade. Mas, para tal, o tratamento é que deve ser desigual, pois diante da predominância de um o outro deve receber tratamento diferenciado no sentido de proporcionar o equilíbrio entre ambos. Em razão do exposto, há nulidade da cláusula que atentar contra as condições e princípios ora tratados, deixando de prevalecer no conflito e reduzindo, em igualdade, as partes.

#### 1.5.5 Da Proibição de Cláusulas Abusivas

É proibida a prática abusiva contra consumidor. Nessa esteira, o artigo 6º do CDC veda a elaboração de cláusulas contratuais abusivas, que são aquelas que causam um desequilíbrio entre os direitos e obrigações das partes, o art. 6º do CDC menciona como direito do consumidor a possibilidade de modificação de cláusulas contratuais sempre que for necessário o restabelecimento do equilíbrio das relações entre consumidores e fornecedores.

Os contratos, uma vez celebrados livremente, incorporam-se ao Ordenamento Jurídico passando a vigorar como se fosse norma jurídica. A autonomia da vontade era um dogma intocável e passou a ser questionado, limitado e a respeitar certos princípios como o princípio da boa fé, legalidade, igualdade etc. O *Pacta Sunt Servanda* passou a ser aceito como “o princípio

---

<sup>8</sup> OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo**. 1. ed. São Paulo: Altamira, 2004.

que obrigas as partes, dentro dos limites fixado pela lei”, passando a ceder terreno às exigências da coletividade.

A proteção contra as cláusulas abusivas passou a ser um dos mais importantes instrumentos de defesa do consumidor, sem esquecer que o princípio maior da interpretação dos contratos de consumo está insculpido no artigo 47 do CDC, onde resta claro que todo e qualquer contrato de consumo será interpretado de modo mais favorável ao consumidor.

## **1.6 Conceitos**

A opção do legislador de definir conceitos pode gerar certos problemas na interpretação, especialmente porque corre o risco de limitar o sentido do termo. Porém, nos conceitos da Lei 8.078 de 1990, as definições foram bem elaboradas, restando mínimas dúvidas, estas geralmente com relação ao conceito de “consumidor”, mas num sentido geral os conceitos foram bem preparados.

### **1.6.1 Consumidor**

O conceito de consumidor está exposto no artigo 2º, *caput*, e parágrafo único do CDC, sendo completado pelos artigos 17 e 29.

Art.2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

O supracitado artigo utiliza o verbo “adquirir”, seja a título oneroso ou gratuito, e, não se trata somente de adquirir, mas também de utilizar o produto ou serviço, mesmo que quem o utiliza não o tenha adquirido. Portanto, pode ser consumidor quem somente consome, mesmo não tendo adquirido o produto ou serviço.

O termo destinatário final causa às vezes algumas controvérsias. Claro que se alguém adquire produto não como destinatário final, mas como intermediário do ciclo de produção, não será considerado consumidor. Mas, quando uma pessoa adquire produto como destinatário final, usando tal bem como típico de produção, tem-se um problema. Por exemplo, o usineiro que compra uma usina para a produção de álcool é destinatário final, mas não poderá ser considerado consumidor.

O CDC regula as relações de consumo do consumidor final e não relação de intermediação, distribuição, comercialização e produção. Apesar de no exemplo do usineiro, a produção de álcool vai para o consumidor, mas a usina fica, esta que é um bem de produção não é mencionada no CDC. Portanto, esse bem não é de consumo, é de produção<sup>9</sup>, e a relação do usineiro com o fabricante é tipicamente comercial.

O CDC regula situações em que produtos e serviços são oferecidos no mercado de consumo para que qualquer pessoa os adquira, como destinatário final, independente de ser bem de produção ou não, pois são fabricados em série, levados ao mercado numa rede de distribuição, com ofertas em vários meios de comunicação, para que alguém os adquira. Tais bens são utilizados tanto por consumidores como por fornecedores. Por exemplo, um professor que adquire um computador para elaborar suas aulas, o computador está sendo um bem de produção, mas é colocado no mercado em massa como bem de consumo. A esse respeito menciona Rizzato Nunes:

A lei 8.078/90 regula o pólo de consumo, isto é, pretende controlar os produtos ou serviços oferecidos, postos à disposição, distribuídos e vendidos no mercado de consumo e que foram produzidos para ser vendidos, independente do uso que se vá deles fazer.<sup>10</sup>

Utilizando-se do produto ou serviço para fins de consumo ou de produção, a relação estabelecida na aquisição é de consumo, aplica-se o CDC. Como exemplo, pode-se citar, a água, a eletricidade, o dinheiro emprestado de um banco. Esses produtos são colocados no mercado em massa e utilizados tanto por consumidores como por fornecedores, diferentemente de se adquirir

<sup>9</sup> Bens de produção são aqueles utilizados para a produção de outros.

<sup>10</sup> NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p.79.

uma usina de álcool. No exemplo supramencionado, não se adquire uma usina numa loja de departamento, e não é adquirida como um bem de consumo simplesmente.

O CDC não regula situações nas quais, apesar de se poder identificar um destinatário final, o produto ou serviço é entregue com a finalidade de “bem de produção” para realização de outro produto ou serviço. Esse produto ou serviço não é posto no mercado como bem de consumo, mas como exclusivamente de produção, o consumidor comum não o adquire como um simples bem de consumo.

O parágrafo único do artigo 2º equipara o consumidor à coletividade de pessoas, mesmo que não possam ser identificadas, mas que tenham de alguma maneira, participado da relação de consumo. Essa norma pretende garantir a coletividade de pessoas que possam ser afetadas pela relação de consumo, mesmo que não constituam pessoa jurídica, como por exemplo, a massa falida e o condomínio.

O artigo 17 do CDC equipara ao consumidor às vítimas de acidente de consumo, mesmo que a vítima não tenha sido consumidora direta, mas tenha sido atingida pelo evento danoso provocado pelo produto ou serviço consumido por outrem.

Em seu artigo 29 o CDC equipara ao consumidor todas as pessoas que estão expostas às práticas comerciais, mesmo as que não puderem ser identificadas. Portanto, existindo prática comercial toda a coletividade de pessoas já está exposta a ela. É uma espécie de conceito difuso de consumidor, tendo em vista que todas as pessoas são consumidoras por estarem potencialmente expostas à toda e qualquer prática comercial. O artigo 29 é o aspecto mais abstrato da definição de consumidor, pois acaba fixando de forma objetiva que se respeite o consumidor potencial.

### 1.6.2 Fornecedor



O conceito de fornecedor está claro no *caput* do artigo 3º do CDC, e além de pessoa física, não há exclusão alguma do tipo de pessoa jurídica. São fornecedores as pessoas jurídicas públicas ou privadas, as sociedades anônimas, as por cota de responsabilidade limitada, as fundações, as autarquias etc.

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

No que diz respeito ao conceito de fornecedor, este é gênero do qual o fabricante, o produtor, o importador, o comerciante são espécies.

Na relação jurídica de consumo o uso do termo “atividade” está relacionado à atividade típica e à atividade eventual. A atividade típica, por exemplo, é aquela desenvolvida pelo comerciante regularmente, mas, esse mesmo comerciante poderá desenvolver uma atividade atípica, quando age, de fato, em situação diversa da prevista, o que pode dar-se de maneira rotineira ou eventual. A pessoa física exerce atividade atípica ou eventual quando pratica atos do comércio ou da indústria.

O conceito de atividade é que designará se um dos pólos da relação jurídica está o fornecedor. No exemplo acima todos são fornecedores, bastando que a venda tenha como base a atividade regular ou eventual para que surja a relação de consumo. Se houver regularidade na venda, visando a obtenção de lucro, haverá relação de consumo.

Porém será possível que a relação de venda de um produto, ainda que feita por um comerciante, por exemplo, não implique estar diante de uma relação de consumo. É o caso de uma loja de roupas vender seu computador usado para adquirir um novo, ainda que se possa descobrir no comprador um destinatário final, não se tem relação de consumo. A simples venda de produtos ou serviços, sem caráter de atividade regular ou eventual, não transforma a relação jurídica em relação de consumo.

A pessoa jurídica pode ser fornecedora, independente de sua condição ou personalidade. É o que se obtém da interpretação do *caput* do artigo 3º, e não resta dúvida de que a pessoa jurídica pode ser consumidora e evidentemente fornecedora. Pode ser fornecedora, inclusive, a pessoa jurídica estrangeira e que em território nacional presta serviço ou vende produtos.

Ao lado da pessoa jurídica a Lei coloca o ente despersonalizado, como a massa falida. Apesar de a pessoa jurídica falir, seus produtos e serviços continua no mercado, e sob a proteção da lei consumerista. Portanto, um ente despersonalizado pode ser fornecedor, como é o caso das pessoas jurídicas de fato<sup>11</sup>, a exemplo da figura do ‘camelô’.

A pessoa física também é fornecedora no conceito dado pelo CDC, muito embora, a figura do profissional liberal não responda por responsabilidade objetiva, mas sim subjetiva, ou seja, mediante culpa. É o que se retira do parágrafo 4º do artigo 14 do CDC.

A outra situação em que a pessoa física será considerada fornecedora é aquela em que desenvolve atividade eventual ou rotineira de venda de produto ou serviço para auferir lucro, como por exemplo, eletricista, encanador etc.

### 1.6.3 Produto

O conceito de produto definido pelo CDC é universal e está ligado à idéia do bem, resultado das produções no mercado de consumo das sociedades capitalistas contemporâneas. Os parágrafos 1º e 2º do artigo 3º definiram de forma adequada estes conceitos:

Parágrafo 1º - Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.”

“Parágrafo 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações trabalhistas.

---

<sup>11</sup> Aquela que desenvolvem atividades comerciais, industriais, etc., sem constituir uma pessoa jurídica.

O conceito genérico do CDC diz que produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial. De acordo com o atual Código Civil são bens imóveis o solo e tudo quanto se lhe incorporar naturalmente ou artificialmente. (art.79 e seguintes). O artigo 82 e seguintes, também do Código Civil, conceitua bens móveis como sendo os suscetíveis de movimento próprio ou de remoção por força alheia etc.

A preocupação de lei é garantir que a relação jurídica de consumo esteja assegurada em toda e qualquer compra e venda realizada. A pretensão é que nada lhe escape.

Os “produtos” designados como bens imateriais, por exemplo, são os utilizados nas atividades bancária como: aplicação em renda fixa, caução de títulos etc.

A lei consumerista também dividiu os produtos em duráveis e não duráveis. O produto durável é aquele que não se extingue com o uso, podendo ser usado muitas vezes. Porém nenhum produto é eterno, com exceção do terreno. Assim é compreensível que qualquer produto durável acabe com o tempo. Deve-se observar que nos casos de desgaste natural do produto não se pode falar em vício do produto, a não ser que o fabricante tenha assumido o risco por certo prazo de funcionamento.

O produto não durável é aquele que se acaba com o uso, como os alimentos, remédios, cosméticos etc. Estão também nessa condição os produtos *in natura*, que são aqueles que não passam pelo processo de industrialização. O fato de o produto não se extinguir de uma só vez, não significa que deixa de ser “não durável”, como um sabonete, por exemplo. O que caracteriza essa qualificação de não durabilidade é a sua maneira de extinção, enquanto é utilizado.

O produto descartável é considerado durável, pois com o seu uso, este não se extingue, permanece quase tal como era utilizado. Portanto, um produto descartável é durável de baixa durabilidade.

Outra classificação do produto é o gratuito ou amostra grátis. Esse está submetido a todas as exigências legais de qualidade, garantia, proteção contra vícios etc.

#### 1.6.4 Serviço

A enumeração da definição de serviço no CDC é exemplificativa. Reza o parágrafo 2º do artigo 3º:

Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Serviço é uma ação humana que tem por objetivo uma finalidade. Toda ação se esgota tão logo seja praticada. Porém, o CDC divide serviços em durável e não durável, serviços sem remuneração, serviços públicos e outros.

Serviços não duráveis são aqueles que se exercem uma vez prestados, como os serviços de hospedagem, transporte etc. São aqueles que, mediante uma estipulação contratual tiveram continuidade no tempo, como por exemplo, os planos de saúde, serviços escolares etc., são tidos como duráveis, porque deixam como resultado um produto. Nesse caso o produto faz parte do serviço.

É importante observar que qualquer venda de produto implica em prestação de serviço. Por exemplo, para vender um terno o lojista ao mesmo tempo presta um serviço, de atendimento, de apresentar-lhe os modelos, informar como pode ser feito o pagamento. O inverso não é verdadeiro, ou seja, na prestação de serviço nem sempre há produto.

O CDC define serviço como aquela atividade fornecida mediante remuneração. Essa remuneração não necessariamente se refere ao preço cobrado. O repasse pela prestação de um serviço pode ser feito de modo direto ou indireto, ou seja, a remuneração indireta por serviços prestados é aquela, como por exemplo, o cafezinho grátis fornecido pelo restaurante, não foi diretamente cobrado pelo café, mas o seu custo está embutido no preço da refeição.

Com relação à prestação de serviço sem remuneração, o CDC não caracteriza serviços os provenientes de atividades prestadas sem remuneração, até porque no mercado de consumo nada é gratuito. No exemplo do cafezinho citado anteriormente, não há que se falar em serviço sem remuneração, pois o preço do café está embutido no valor da refeição. O serviço sem remuneração se caracteriza, por exemplo, quando um médico atende uma pessoa que está passando mal na rua, e nada cobra por isso. Nesse caso não há que se falar em relação de consumo regulada pela lei consumerista.

Os serviços públicos estão mencionados no artigo 3º do CDC, que inclui no rol dos fornecedores a pessoa jurídica pública, e por consequência, todas aquelas que em nome dela prestem serviços direta ou indiretamente. Para evitar que prestadores de serviços públicos se esquivem das normas da lei consumerista, esta especificou no artigo 22, que os serviços públicos são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e quanto aos essenciais, contínuos aos seus consumidores.

Reza o artigo 22 do CDC:

Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos.

Mesmo assim, ainda há prestadores de serviços públicos que contestam essa submissão. Um exemplo disso é o caso da decisão da 3ª Câmara Civil do Tribunal de São Paulo, em que a Sabesp (Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo), interpôs agravo de instrumento alegando a não subordinação da relação jurídica ao CDC, no feito que envolve decisão sobre os valores cobrados pelo fornecimento de água. O tribunal sabiamente rejeitou a resistência da Sabesp: “indiscutível que a situação versada, mesmo envolvendo prestação de serviço público, insere no conceito de relação jurídica de consumo. Resulta evidentemente subordinar-se a ela, portanto ao sistema do CDC.”<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> AI 181.264 – rel. Dês. 3 . Roberto Bedran, j,9-2-1993,V. u.,RTJE 132/94.

O artigo 22 de CDC menciona o termo “serviços essenciais”. Isso quer dizer que não pode a sociedade funcionar sem um mínimo de segurança pública, sem serviços de saúde, sem assistência do Poder Judiciário etc. Dessa maneira, também são essenciais os serviços de fornecimento de energia elétrica, água, esgoto, coleta de lixo etc. Há no serviço essencial uma necessidade concreta e efetiva de sua prestação, e não pode ser descontinuado. Pois não é possível garantir segurança, vida sadia num meio ambiente equilibrado, respeitar a dignidade humana, se os serviços públicos essenciais urgentes não forem contínuos.

Os serviços públicos do fornecimento de água, energia elétrica, gás encanado etc., são serviços que se prestam acompanhados de produto. Na realidade o “fornecimento”, o serviço prestado, a montagem de toda uma rede de transmissão, encanamento, saneamento e outros, é realizada para que o serviço seja prestado. Portanto, é serviço essencial, que, por suas características, entrega produto, o que não o descaracteriza como serviço.

### **1.7 A Relação Jurídica de Consumo**

As relações constituem nosso cotidiano, pois o mundo é complexo e agimos e reagimos em todos os instantes, constituindo relações. As relações se originam da confrontação das coisas existentes no universo, pois não se considera todas as coisas de modo absoluto. As relações podem ser objetivas, as quais abordadas aqui, e se manifestam por meio de operações mentais não se corporificando em coisas materialmente consideradas. A filosofia Kantiana afirma que não conhecemos as coisas em si, mas as coisas com relação com outras.

A relação jurídica é espécie do gênero “relação”. É a relação que se estabelece na Ciência do Direito. O Direito objetiva, em última análise, instituir direitos e deveres, regulando desta maneira a condutas das pessoas. A relação jurídica é regulada pelo Direito que lhe dá características próprias, como a exemplo da coercitividade e da aplicação da pena, quando um comportamento é violado.

Para que direitos sejam impostos e conferidos, é necessário que se forme uma relação por meio de um determinado critério. Isso é necessário para justamente se saber os dois pólos desta relação, ou seja, aquele a quem se impõe um dever e aquele a quem se confere o direito. Por esse motivo, na linguagem jurídica, se utiliza tanto as palavras: alteridade, bilateralidade, reciprocidade e outras.

Os elementos da relação jurídica são: a) os sujeitos, que são as partes, além delas não há relação jurídica, e aqui também se situa a posição de cada uma das partes em relação ao objeto; b) o objeto, é o fim pretendido pela relação jurídica, ou seja, o bem da vida ou utilidade, pela qual as partes se relacionam; c) conteúdo, que é uma ação humana, (dar, fazer, não fazer, sofrer), no geral é o dever de cumprir a obrigação, na forma e no modo determinado pelo qual se comprometeu.

O Direito não cria elementos da relação jurídica, não cria fatos nem comportamentos. Os fatos naturais ou humanos são anteriores, pode-se citar: enchentes, acidentes, dispensa de empregado, violação do Código de Trânsito, declaração de vontade dentre outros. Mas para que esses fatos se transformem em fatos jurídicos é necessário que o Direito crie entre eles e um titular uma relação. Essa relação criada, do ponto de vista da obrigação jurídica, cria a relação direito/dever.

O direito é uma criação cultural do homem. Fato, valor e norma, estão entrelaçados para criar o Direito, que, ao contrário da lei, não tem existência expressa em parágrafos nem na natureza, mas na ação humana, e só pode ser entendido e interpretado pelo ser humano. O Direito é fato, como realidade social e é norma, como realidade recriada pela regra jurídica. As normas só podem reger a conduta humana, portanto a relação jurídica, por mais variado que seja seu conteúdo, é sempre uma relação entre pessoas.

Segundo o doutrinador Antônio Álvares da Silva:

A relação jurídica pode ser realidade social, se pensarmos nos fatos que lhe servem de suporte. Mas pode ser também norma, se pensarmos no instrumento que lhe deu existência jurídica. Ou, numa visão integral, fato e norma constituem uma terceira

realidade, que não é só fato nem norma, mas síntese desses dois fatores integrados para formar uma terceira realidade – a relação jurídica<sup>13</sup>.

Relação jurídica é o vínculo que une duas ou mais pessoas, caracterizando-se uma como sujeito ativo e outra como sujeito passivo dessa relação. Quando em um pólo está o consumidor e em outro o fornecedor, tem-se então uma relação de consumo. Essa é uma relação que leva em conta uma eventual vulnerabilidade do consumidor que está protegido pela lei consumerista.

Segundo Rodrigo Priolli de Oliveira Filho:

Nenhuma pessoa, seja física ou jurídica, tem o rótulo definitivo de consumidor ou fornecedor. A relação jurídica de consumo é que vai defini-la.<sup>14</sup>

O CDC incide em toda relação que puder ser caracterizada como de consumo. Incidirá também quando a prática comercial puder, *in abstracto*, vir a tornar-se relação jurídica de consumo, pelo fato desta prática se expor e se impor a um consumidor em potencial. A aplicação do CDC, neste caso, se dá mesmo antes que qualquer consumidor compre, se utilize ou tenha seus direitos violados. Basta a potência, a possibilidade de ocorrência da relação para incidir os direitos consumeristas.

É este panorama que vai permitir o controle da publicidade enganosa ou abusiva, o controle prévio e *in abstracto* da cláusula contratual abusiva mesmo antes do surgimento da relação contratual. A memória privatista do Código Civil, onde contrato só existe depois de firmado, ainda remanesce gerando problemas de entendimento da lei consumerista.

Rizzato Nunes comenta o seguinte:

Passamos a interpretar as relações jurídicas de consumo e os contratos com base na Lei Civil, inadequada para tanto e, como isso se deu durante todo o século XX, ainda temos dificuldade de entender o CDC em todos os seus aspectos. Por exemplo, na questão contratual, nossa memória privatista pressupõe que, quando vemos o contrato, assistimos ao aforismo que diz *pacta sunt servanda*, posto que no direito civil essa é uma das características contratuais, com fundamento na autonomia da vontade<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> SILVA, Antônio Álvares da. **Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2005. p.76.

<sup>14</sup> OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo**. 1. ed. São Paulo: Altamira, 2004. Pág. 57.

<sup>15</sup> NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 5.



Nas relações contratuais privatistas há uma interpretação objetiva do texto do contrato, no qual está representada a vontade das partes, que contrataram em igualdade de condições. O contrato faz lei entre as partes e uma vez que tal foi feito, os pactos devem ser respeitados.

Porém, esse entendimento não serve para as relações de consumo, pois o consumidor não se senta à mesa para negociar cláusulas contratuais, ele simplesmente vai ao mercado de consumo e recebe o produto ou serviço ofertado. Esse consumidor além de não negociar cláusulas contratuais, também não tem o conhecimento técnico do produto ou serviço que está adquirindo e nem conhecimento jurídico dos contratos a que está aderindo.

Na evolução tutelar coletiva do ordenamento jurídico, a relação de consumo é o último estágio. Como aconteceu com o Direito do Trabalho com a proteção do trabalhador, em razão de sua inferioridade social, agora acontece com o consumidor em razão de sua vulnerabilidade nas relações de consumo.

A importância de se identificar uma relação de consumo dentro de um negócio jurídico está no fato de poder se estabelecer com precisão a competência para a incidência do Código de Defesa do Consumidor como corpo legal para dirimir os conflitos, pois se configurada tal relação o consumidor poderá experimentar todas as vantagens relativas à sua aplicação.

## **2. A NOVA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO**

O trabalho é o instrumento que intermedeia a ação do homem com o mundo, para trazê-lo à sua serventia. Ao realizar esta atividade, o homem necessita interagir com seu semelhante, para a obtenção de bens individuais e coletivos, necessários à sobrevivência e sadia qualidade de vida de cada um. Trabalhar é impor aos materiais e aos seres dados pela natureza transformações ou deslocamentos que os tornem mais úteis a todos. A natureza não mais satisfaz o homem, este tem a necessidade de recriá-la, como por exemplo, a água, os alimentos, a cidade, as máquinas. A natureza fornece a matéria prima, o homem amplia, recria e adapta.

O Direito do Trabalho e o contrato de trabalho passaram a desenvolver-se com o surgimento da Revolução Industrial. Esta acabou transformando o trabalho em emprego. Os trabalhadores de uma forma geral passaram a trabalhar por salários. A história do Direito do Trabalho identifica-se com a história da subordinação, do trabalho subordinado. A preocupação maior é com a proteção do hipossuficiente e com o emprego típico.

Desde a sua origem até os dias atuais o Direito do Trabalho sofreu muitas mudanças, pois “mudanças” está intrinsecamente ligado ao desenvolvimento social, cultural, econômico etc. do homem. As relações de trabalho a cada ano sofrem mutações e surgem situações cada vez mais complexas, principalmente com a revolução atual da informática etc. Cresce o trabalho livre e, pelo fato de prestá-lo em regime de autonomia, não deve ser excluído das relações trabalhistas, pois mesmo autônomo o trabalhador não muda o seu histórico de dependência e limitação, continua sem ter a propriedade dos meios de produção, vende a capacidade de trabalhar para sobreviver. Portanto, desconsiderá-lo e relegá-lo a outras jurisdições é que constitui a exclusão, pois não receberá o tratamento jurídico que precisa.

As críticas quanto à nova competência da Justiça do Trabalho, são muitas, como por exemplo, não se estar estruturando a base do direito trabalhista, a essência, a matéria deixa a desejar em diversas situações. Na realidade, o direito material da esfera trabalhista permanece intocado, não se alterou os pilares da construção jurídica, que é o que se necessita mudar. A Reforma é da competência, que tem natureza formal. Os problemas do direito material do trabalho permanecem. Neste sentido se manifesta Grijalbo Fernandes Coutinho em sua obra *A Nova Competência da justiça do Trabalho*:

O inciso I do artigo 114, ao retirar o foco competência da Justiça do Trabalho da relação entre trabalhadores e empregadores (embora esta obviamente ali continue incrustada) para a noção genérica e imprecisa de relação de trabalho, incorpora, quase que explicitamente, o estratagema oficial dos anos 90, do fim do emprego e do envelhecimento do Direito do Trabalho. A emenda soa como se o trabalho e o emprego estivessem realmente em extinção, tudo como senha para derruição do mais sofisticado sistema de garantias e proteções para o indivíduo que labora na dinâmica socioeconômica capitalista, que é o Direito do Trabalho<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup>COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves. **Nova competência da justiça do trabalho**. São Paulo: LTr, 2005. Pág.44

Apesar das diversas críticas, o legislador ao tirar o foco da relação de emprego para a de relação de trabalho, observou e beneficiou o trabalho prestado sem subordinação, que é uma realidade que cresce ao redor da relação de emprego. O doutrinador Antônio Álvares da Silva questiona: “A forma predominante do trabalho humano ainda é a subordinada. Mas até quando será?”

Nos últimos 20 anos o grupo dos trabalhadores que não eram protegidos pela emenda constitucional n. 45/04, vem aumentando continuamente passando a constituir um novo contingente de trabalhadores. Quem trabalha tem o direito à proteção do Estado, qualquer que seja a relação jurídica em que seu trabalho se manifeste.

O aumento da competência da Justiça do Trabalho, ao contrário das críticas, integra o Direito do Trabalho na problemática que o fator “trabalho” enfrenta nos dias atuais. A relação de emprego ainda é predominante, mas há sólidos motivos para crer na sua precarização, a concorrência com outros tipos de prestação de trabalho deve ser ampliado, nunca restringindo seus objetivos. O grande aumento do trabalho autônomo e alternativo é uma realidade mundial, e a nova competência trabalhista vem a proteger o trabalhador como uma categoria social que merece proteção como um todo e não apenas os que têm a sorte de ter um emprego fixo nos padrões clássicos. Embora tímida, a Reforma realizada pelo legislador deve ser valorizada, e não destruída por ideologias e política, deve ser incentivada e partir agora para o Direito Material.

## **2.1 A Emenda Constitucional n. 45/2004**

A Constituição regula as linhas básicas do Estado, dos direitos e garantias e da relação que se estabelece entre o Estado e os cidadãos. Deve portanto, essas declarações serem explícitas, de forma que sejam expressas no texto ou deduzidas logicamente dos princípios nela adotados. O Estado ao atuar na esfera dos indivíduos tem de estar dotado de instrumentos jurídicos que lhe permitam essa intervenção, caso contrário, essa intervenção ficaria ao arbítrio de autoridades.

A Emenda Constitucional 45/2004, cuja PEC foi promulgada em 8 de dezembro de 2004 e publicada em 31 de dezembro de 2004 foi fruto de longo debate no Congresso que durou 13 anos. A proposta original dessa Emenda possui como medida mais extrema a extinção da Justiça do Trabalho e a sua incorporação pela Justiça Federal. Felizmente optou-se por ampliar a competência, que objetiva dirimir os conflitos de acordo com o princípio da tempestividade e eficácia.

O primeiro inciso do artigo 114 da CR reza:

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios.

O supracitado inciso, é de ampla formulação. É basicamente o ponto que se centra a reforma da nova competência Trabalhista. As ações oriundas da relação de trabalho, mencionada no artigo 114 da CF, quer dizer que havendo prestação de trabalho em reciprocidade e surgindo um conflito, este conflito será decidido pela Justiça do Trabalho. Não mais se aterá a Justiça do Trabalho somente às relações de emprego.

Com essa abrangência, no que se refere à relação de trabalho, tanto o intérprete como a Justiça do Trabalho, deverá se ater com atenção na delimitação deste objeto. Num primeiro passo é necessário fixar o conceito da relação, e depois, posicionar-se na “relação de trabalho”. O conceito da relação de trabalho é muito importante, porque por diversas vezes tende a se confundir com outra relação, como a de consumo, por exemplo. Nesse sentido há entendimentos que mencionam ser tantos os conflitos de competência, que terão efeitos negativos no processo, retardando-lhes o julgamento. O conflito de competência tem havido sim e continuarão, mas não devemos desprezar a evolução judiciária, pensado apenas nos conflitos que possa gerar, é muitas vezes um mal necessário para que se possa superá-lo, para que possa aperfeiçoá-lo, pois o sistema jurídico precisa ser continuamente inovado para alcançar seus objetivos.

A relação de emprego está acabando. Isso é fato! Se mantivéssemos a competência como estava obviamente estaria condenada à extinção, como justiça autônoma. Para sobreviver ela tem de compensar a competência perdida com uma nova competência, ou seja, compensar o esvaziamento com o aumento da competência. A Justiça do Trabalho renasceu fortalecida com a Emenda 45/2004. Essa foi necessária para manter a Justiça do Trabalho autônoma.

## **2.2 Relação Jurídica de Trabalho**

Em épocas históricas remotas o homem trabalhava para si próprio, para satisfazer suas necessidades básicas, utilizava-se da caça, da pesca, e do esforço simplesmente para sobreviver. Com o passar do tempo o trabalho começou a ter um destino externo, dirigido a outrem, prestado dentro de um sistema de troca, retribuindo-se quem o exerce com uma vantagem. A partir desse instante, estabeleceu-se entre quem o presta e quem recebe, uma relação.

Relação de trabalho é a situação jurídica entre duas ou mais pessoas visando à prestação de serviço. É a relação entre o prestador de serviço e o tomador dos serviços.

Antônio Álvares da Silva, menciona em sua obra, *Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista*:

Todo trabalho implica numa prestação e há uma relação entre duas ou mais pessoas que se vinculam pelo fator trabalho, pela qual alguém o presta em proveito de outra. Ou seja, há relação de trabalho<sup>17</sup>.

A relação de trabalho tem diferentes consequências jurídicas, quando, por exemplo, apresenta elementos dos artigos 2º e 3º da CLT, constitui-se em relação de trabalho subordinado, que fundamenta o contrato de emprego. Se há prestação de trabalho sem os elementos dos artigos

---

<sup>17</sup> SILVA, Antônio Álvares da. **Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2005. p.79.

acima citados, tem-se uma relação de trabalho, que se desdobra em diferentes relações jurídicas, com reflexos nos vários ramos do Direito.

O acordo tácito ou expresso que implica em relação de emprego, possui os requisitos: pessoalidade, (o trabalho é prestado pessoalmente por pessoa física); onerosidade (visa uma contraprestação econômica); não eventualidade (o trabalhador cumpre as exigências permanentes da atividade desenvolvida pelo empregador); subordinação (o empregado sujeita-se ao poder hierárquico do empregador); e alteridade (o empregado trabalha por conta alheia, os riscos do negócio são do empregador). A relação de trabalho abrange a relação de emprego, naquela não existe subordinação, não existe a idéia de continuidade do contrato, pois o serviço tem natureza eventual, não se inserindo nas necessidades permanentes do tomador do serviço. Isso se percebe nos contratos de empreitada, de representação comercial, de corretagem, de prestação de serviços etc.

Na relação de emprego o tomador do serviço, aquele que se beneficia da prestação do trabalho, é o empregador, e nessa relação há sempre subordinação, tendo o empregador finalidade lucrativa ou não. Nas demais relações de trabalho não haverá subordinação do prestador da atividade, e o tomador do serviço pode ser pessoa física ou jurídica, com ou sem finalidade lucrativa.

Com a ampliação da competência trabalhista, empregador não é só quem admite um empregado, como no sentido do artigo 3º da CLT, mas quem se beneficia de qualquer forma do trabalho alheio. Por consequência, trabalhador não é só quem trabalha numa relação de emprego, mas o que presta qualquer tipo de trabalho a outrem.

A principal alteração advinda da Nova Competência Trabalhista diz respeito ao sentido e alcance da expressão “relação de trabalho”. Antes da Emenda constitucional 45, a competência trabalhista era discutida e atribuída em razão das pessoas, porque se referia às figuras de empregado e empregador, agora é fixada exclusivamente em razão da matéria. Desse modo, não importa se a parte em litígio é empregado ou empregador, mas se o litígio origina-se de uma relação de trabalho.

Em nossos dias observa-se a desregulação e a flexibilização de todas as formas de trabalho, com opção pelo trabalho informal, onde o trabalho deixa de ser contratual para se apresentar como autônomo. Diante dessa instabilidade de movimentos e mudanças, o Direito do trabalho tenta acompanhar os fatos, pois embora toda essa imensa gama de variação, o trabalho é prestado sob a forma de uma relação jurídica de trabalho, ainda que sob diferentes aspectos e modelos jurídicos diversos. Portanto, toda a ação que tiver por conteúdo um conflito de trabalho, cairá na competência da Justiça do Trabalho.

### **3. RELAÇÃO DE TRABALHO E RELAÇÃO DE CONSUMO**



Relação de consumo e relação de trabalho muitas vezes confunde-se no que diz respeito à competência. Por várias vezes operadores do direito vêem-se diante de uma dúvida, no que concerne à identificação de uma relação jurídica, se esta caracteriza-se como de consumo ou de trabalho, pois ambas utilizam a expressão “prestação de serviço”.

Competência não se confunde com jurisdição, embora ambas estejam ligadas. A autotutela é vedada, salvo hipóteses legais, atribuindo-se ao Estado o poder de solucionar um conflito, aplicando norma de direito material. Esse é o conceito de jurisdição, pela qual o Estado pacifica conflitos por meio de atividade substitutiva da vontade das partes, fazendo valer a lei no caso concreto. Competência é a distribuição da jurisdição entre os órgãos jurisdicionais, é a divisão social do trabalho aplicado à jurisdição, em outras palavras, competência é a medida da jurisdição.

O artigo 2º da Lei 8.078/90 define consumidor, e o artigo 3º, parágrafo 2º do mesmo diploma define serviço, o qual:

Serviço é qualquer atividade fornecida ao mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de caráter trabalhista.

Nesse contexto, o legislador retira do campo de incidência do CDC as relações de trabalho, o que nos faz pensar que a recíproca é verdadeira. Desse modo, a prestação de serviço, com fundamento na relação de trabalho exclui a relação de consumo, e esta àquela. Ainda nessa esteira, o conceito de fornecedor dado pelo CDC é aquela pessoa que oferece seus serviços ao mercado de consumo de modo ostensivo, com alguma organização e estrutura logística.

Diz o doutrinador Antônio Álvares da Silva em sua obra:

A lei captou corretamente a tônica principal do conceito, colocando como predicado de serviço a palavra “atividade”. Todo serviço é atividade, dinâmica, movimento, dispêndio de energia, colocado no mundo exterior para modifica-lo. Nesse sentido, a definição aproxima-se muito da de trabalho. A única diferença é que o CDC deu ênfase ao aspecto prático da atividade, utilizada “pelo mercado de consumo, mediante remuneração”. A proximidade dos conceitos foi sentida pelo

próprio legislador, que depois de definir “serviço” ressaltou “as atividades decorrentes das relações de trabalho”<sup>18</sup>.

Por destinatário final deve-se entender aquela pessoa que contrata a prestação de serviços para atender à necessidade própria, em seu benefício exclusivo e não com o fim de lucrar economicamente com esses serviços.

A interpretação da nova regra pode nos encaminhar a duas saídas: ou equiparamos as relações de trabalho às relações de consumo, entendendo que relação de consumo é uma espécie da relação de trabalho, e com isso tem-se a competência para julgar toda e qualquer relação de trabalho incluindo as relações de consumo de fornecimento de serviço. Ou entendemos que a relação de trabalho, tem uma conotação especial, que as caracteriza como relação de consumo antes de ser de trabalho.

É importante lembrar que relação de emprego é espécie do gênero relação de trabalho, sendo essa expressão digladiada pela doutrina para fixar precisamente seu sentido e alcance. Nesse sentido surgem algumas correntes doutrinárias: a) restritiva; b) ampliativa; c) intermediária; d) considera a dependência econômica do prestador de serviço em relação ao tomador; e) entende que relação de trabalho é de trato sucessivo. Correntes como essas surgem com o intuito de solucionar algumas indagações, como exemplo, as lides entre médico e paciente, passageiro e taxista, advogado e cliente estão sob a tutela da Justiça do Trabalho ou da Justiça Comum? Qual é a justiça competente para processar e julgar tal demanda?

Sustenta a corrente “restritiva” que relação de trabalho corresponde a relação de emprego, pois o artigo 7º da Constituição Federal utiliza-se da expressão “relação de trabalho” para caracterizar relação de emprego, conforme interpretação sistemática. A crítica a essa corrente é que não há razoabilidade em alterar-se o texto constitucional após 12 anos de debates para dizer o que sempre disse.

---

<sup>18</sup> SILVA, Antônio Álvares da. **Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2005. p. 392.

A segunda corrente denominada “ampliativa”, considera uma ampliação total da competência da Justiça do trabalho e fundamenta sua tese no fato de que para caracterizar a competência da Justiça do Trabalho basta que haja trabalho humano em benefício de outrem. Desse modo, seria competente a Justiça do Trabalho para sanar litígios envolvendo relação de emprego e de trabalho, nessas incluídas as relações de consumo, sob o argumento de que esta é sempre uma relação jurídica secundária de uma relação de trabalho. Como exemplo, em um contrato de prestação de serviço entre médico e paciente com obrigação de fim, pode ocorrer que um não pague pelos serviços e outro tenha agido com negligência no seu dever. Assim, tanto ação de cobrança como de responsabilidade civil é de competência da Justiça do Trabalho, pois se trata de uma relação de trabalho antecedente a uma relação de consumo. A crítica a essa corrente é que não há limites à Competência da Justiça do Trabalho, pois tudo na sociedade decorre do trabalho, dessa maneira essa justiça se transformaria em Comum e não mais especializada.

A terceira corrente, a qual “intermediária”, distingue relação de trabalho de relação de consumo, é a corrente que prevalece na doutrina. Na relação de consumo o consumidor não adquire o serviço com a intenção de repassá-lo e obter lucro. Na relação de trabalho o tomador dos serviços (empregador) objetiva lucro, pois exerce uma atividade empresarial ou negocial. Observa-se, no entanto que ao se fazer uso dessa corrente o trabalhador eventual, como por exemplo, a diarista, na hipótese de prestar serviço à família (destinatária final sem fins lucrativos) teria de reivindicar seus direitos na Justiça Comum. Essa situação contraria o bom senso, pois com a alteração da competência trabalhista, nesse exato momento em que se passa a admitir que o trabalhador avulso utilize-se da Justiça Trabalhista para dirimir seus conflitos afasta tal direito da diarista, que é parte hipossuficiente da relação jurídica. Para a solução dessa crítica exige-se sensibilidade jurídica e social, pois a diarista embora prestadora de serviço seja a parte hipossuficiente em relação ao tomador do serviço (consumidor), motivo esse pelo qual não se enquadra tal situação no conceito do CDC, e também a diarista não oferece seus serviços no mercado de consumo. Dessa maneira caracteriza-se tal situação como relação de trabalho e atrai a incidência do art. 114, inciso I da Constituição Federal. Observa-se, porém, que a hipossuficiência não é elemento essencial para caracterizar a relação de trabalho, à exceção do trabalhador eventual, a exemplo da diarista, e do pequeno empreiteiro, este por expressa previsão legal.

A quarta corrente sustenta que o trabalhador que tem dependência financeira, mas não subordinação jurídica em face ao tomador dos serviços, está amparada pela Justiça trabalhista. Nos dias atuais há varias relações de trabalho em que não se verifica subordinação jurídica, é a chamada “parassubordinação”, palavra essa usada por Ecio Perim Júnior em sua obra, são esses trabalhadores os sócios em cooperativas, representantes comerciais etc. Porém, se vislumbra nesses trabalhadores dependência econômica em relação ao tomador dos serviços, como também o trabalhador autônomo, o avulso, o eventual, o temporário, o cooperado e outros. A crítica a esse corrente é justificada na medida em que a dependência econômica não é requisito para caracterizar relação de trabalho, e pode haver situações em que o prestador do serviço (trabalhador) possui rendimento superior ao tomador dos seus serviços, como exemplo alguns representantes comerciais.

A quinta corrente doutrinária assegura que a relação de trabalho exige um caráter obrigacional de trato sucessivo, dessa maneira interpreta-se a expressão “relação de trabalho” a partir de uma obrigação que se cumpre repetidamente, desenvolvendo-se num lapso temporal, não instantânea. As relações instantâneas, como as consultas médicas, consultas ao advogado, serviço de táxi, arquiteto e todas as relações que se esgotam de imediato, não estariam reguladas pela Justiça Trabalhista. De outro lado, estão amparados pela Justiça do Trabalho as relações de trato sucessivo entre médico e hospital, advogado e escritório, arquiteto e empresa de reformas e outros, desde que caracterizado o trabalho repetitivo e o lapso temporal.

Entre consumidor e trabalhador é claro o parentesco social e econômico. Se o consumo é uma necessidade e a maioria das pessoas não produz, existe o risco de subordinar-se ao domínio de quem produz, da mesma forma que o trabalhador é subordinado. A hipossuficiência de ambos gera a necessidade de se equilibrar a relação. O consumidor porque precisa dos bens e serviços para viver e o trabalhador porque precisa do salário, e, na maioria das vezes o consumidor é o assalariado. Na relação de trabalho o trabalhador é o protegido, ou seja, o prestador do serviço, na relação de consumo o consumidor é o protegido, que se enquadra do na figura do tomador do serviço.

Para se definir a diferença entre relação de trabalho e relação de consumo, adota-se mais acertadamente a terceira corrente, a qual faz distinção entre relação de trabalho e de consumo.

Nesse contexto, entende-se, de acordo com o inciso I do artigo 114 da CF, que a relação de trabalho exige a figura da pessoa natural como prestador de serviços e que o tomador dos serviços não seja destinatário final. Exige-se ainda, uma relação jurídica dilatada no tempo, não se exaurindo em um único momento, e não basta a existência de um contrato de atividade que consiste na utilização de energia pessoal e humana de um dos contratantes em proveito do outro, para caracterizar relação de trabalho. É necessário que o destinatário não seja destinatário final dos serviços.

Há entendimentos doutrinários que declaram ser a relação de trabalho decorrente de disputa emanada do trabalho, enquanto que relação de consumo envolve uma relação contratual de resultado. O critério de diferenciação de contratos pelo fim ou resultado sempre recebeu diversas críticas, e esse requisito de resultado não serve para excluir a competência trabalhista de solucionar os conflitos decorrentes de prestações de serviços reguladas pelo CDC.

De acordo com os ensinamentos de Renato Saraiva:

[...] se o litígio entre o prestador de serviços e o consumidor abranger relação de trabalho existente entre ambos, como no caso de não recebimento pelo fornecedor pessoa física do numerário contratado para a prestação dos respectivos serviços, não há dúvida que a Justiça do Trabalho será competente para processar e julgar a demanda.<sup>19</sup>

Compreende-se ser essa relação jurídica de natureza bifronte, de acordo com o doutrinador acima citado, do lado do consumidor, ou seja, do destinatário ou tomador do serviço, tem-se relação de consumo regulada pelo CDC, e, do ângulo do fornecedor, ou seja, do prestador do serviço, reguladas pelas normas gerais de Direito Civil. Pois, se surge uma relação de trabalho que está contida numa relação de consumo, e aquela regulada pelo Direito Civil não há porque afastar a competência trabalhista para tal. Isso acontece quando o prestador do serviço for pessoa física e presta serviço em favor de outrem pelos honorários ora contratados.

Menciona Renato Saraiva em sua obra:

Se, entretanto, a lide deriva de labor pessoal, embora autônomo, inscreve-se na competência material da Justiça do Trabalho, ante a inafastável incidência do art. 114, inciso I, da CF/88. É o que pode suceder em numerosos contratos firmados por pessoa

---

<sup>19</sup> SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Método, 2005. p.76.

física, tais como os de prestação de serviços, de corretagem, de representação comercial, ou nos contratos celebrados entre o corretor de seguros e o respectivo tomador de serviços, ou entre o transportador rodoviário autônomo e a empresa de transporte, ou entre o empreiteiro pessoa física e o dono da obra.<sup>20</sup>

Seguindo esse entendimento, os profissionais liberais também estão sob a proteção da Justiça do Trabalho. Portanto, em se tratando da contratação de serviços de um arquiteto, engenheiro ou empreiteiro, observando-se, quanto a este, o disposto no artigo 652, inciso III, da CLT, visando à reforma de residência particular, não se configura relação de trabalho, na sua acepção de gerar ou fazer circular riquezas, mas, sim, relação de consumo. Pois, o tomador dos serviços é o destinatário final, ou seja, o consumidor que não tem fins lucrativos ou negociais com o advento da reforma em sua residência. Da mesma forma os serviços odontológicos prestados a uma pessoa, que não irá se apropriar dos serviços daquele para enriquecer-se, senão para satisfazer necessidade própria. Também não se caracteriza relação de trabalho os serviços prestados por um taxista ou por uma empresa aérea a uma pessoa que precisa locomover-se de um ponto a outro da cidade ou território.

Dessa maneira, todo o contrato de atividade em que o prestador de serviço seja uma pessoa física está amparado pela Justiça do Trabalho, já o tomador do serviço poderá exigir tutela de acordo com as normas contidas no CDC.

As relações de trabalho que podem ser tidas como de consumo estão fora do limite da competência trabalhista, somente podendo ser julgadas pela Justiça Trabalhista quando houver lei específica. Como por exemplo, nos contratos de empreitada, em que o contratante (destinatário final) almeja para si uma atividade de resultado, isso torna essa relação como sendo de consumo. Porém o legislador ordinário dispôs no artigo 652, III, da CLT, o seguinte:

Art. 652, inciso III, Compete às Varas do Trabalho: conciliar e julgar: os dissídios resultantes de contratos de empreitadas em que o empreiteiro é operário ou artífice.

Embora competência imprópria, pertence à Justiça do Trabalho, pois existe a previsão legal para esse caso específico, e embora o dono da obra está reformando sua residência, e é um consumidor final, existe a previsão legal e será portanto competência da Justiça do Trabalho.

---

<sup>20</sup> SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Método, 2005. p.74.

A redação da OJ 191 do TST, segundo a qual, "diante da inexistência de previsão legal, o contrato de empreitada entre o dono da obra e o empreiteiro não enseja responsabilidade solidária ou subsidiária nas obrigações trabalhistas contraídas pelo empreiteiro, salvo sendo o dono da obra uma empresa construtora ou incorporadora".

### **3.1 Aplicação do CDC Pela Justiça do Trabalho**

A discussão acerca da aplicação ou não do CDC pela Justiça Trabalhista é grande. Os entendimentos divergem de amplas maneiras. Muitos juristas e mestres do Direito Laboral defendem a exclusão da relação de consumo da competência do Judiciário Trabalhista. Todavia, há várias razões para crer que a competência prevista para “as ações oriundas da relação de trabalho”, constante da nova redação do artigo 114 da Constituição Federal, abrange matérias reguladas pelo Código de Defesa do Consumidor.

A Justiça do Trabalho, antes da EC 45/2004, já tinha competência para julgar uma relação de trabalho, que não caracterizava uma relação de emprego, por expressa disposição do art. 652, inciso III, da CLT, o qual trás para a competência trabalhista o contrato de empreita, quando o empreiteiro for operário ou artífice. Assim, estão fora de tal dispositivo o empreiteiro pessoa jurídica e o empreiteiro que for pessoa física que exerce a atividade com vários ajudantes, configurando dessa forma uma empresa informal.

Ocorrendo a lide acima, em que o empreiteiro pessoa física ou artífice, demandar ação na Justiça do Trabalho e o empreitante alegar defeito no serviço, tem-se, desse modo, uma discussão acerca dos direitos do consumidor, pois o empreitante, no caso, é um consumidor.

A revista Consultor Jurídico esclarece:

[...] havia casos em que o réu, empreitante, alegava defeito na execução da obra, incompletude da obra contratada, desperdício de material, etc. Nesses casos, às vezes o juiz fazia inspeção, constatando o fato alegado e considerando-o para a solução do conflito. Na prática, havia verdadeira discussão de direito do consumidor, ou seja, o empreitante (consumidor) invocava seu direito em face do empreiteiro (fornecedor da prestação do serviço). Talvez não houvesse uma formalização adequada da matéria,

mas isso não desnatura a matéria envolvida na discussão. Mesmo antes da EC 45 a Justiça do Trabalho poderia aplicar o Direito do Consumidor nesses casos.<sup>21</sup>

Com a EC 45, ampliou-se a competência, não necessitando que o empreiteiro seja operário ou artífice, mas que seja pessoa física. Assim como os profissionais liberais que prestam serviços demandam ação na Justiça do Trabalho para cobrarem seus direitos.

Menciona ainda a revista Consultor Jurídico:

A celeuma em torno da competência da Justiça do Trabalho para julgar casos de relação de consumo é desproporcional, pois essa competência já existia antes da EC 45, no caso do contrato de empreitada, quando o empreitante poderia invocar direitos de consumidor contra o empreiteiro, operário ou artífice. A EC 45 só fez ampliar os casos de relações de trabalho sujeitas à competência da Justiça do Trabalho, para incluir toda relação em que uma pessoa física presta uma atividade, seja de forma subordinada, por relação de emprego, seja sem subordinação, como no contrato de mandato, de representação comercial, de prestação de serviço, de empreitada, de agenciamento, de corretagem, etc. Assim, a Justiça do Trabalho, na solução de relação de trabalho de sua competência, poderá aplicar o Direito do Consumidor, quando a relação tenha como fornecedor, pessoa física prestador de serviços.<sup>22</sup>

Portanto, em razão da competência alargada da Justiça do Trabalho, e em razão do exposto acima se tem o entendimento de que pode a Justiça do Trabalho se valer do Código de Defesa do Consumidor quando estiver inserida na relação de trabalho uma relação de consumo. Isso exigirá do juiz do trabalho a aplicação das normas estatuídas pelo CDC para solucionar os diversos litígios que lhes serão submetidos.

---

<sup>21</sup> Texto extraído do site <http://www.idec.org.br/noticia.asp?id=4398>. Acesso em 02/08/2006 as 10:40hs.

<sup>22</sup> Idem à nota n.7.



## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Uma situação nova é sempre um desafio. É da natureza humana se apegar ao que já está pronto, acabado a enfrentar o novo. A novidade assusta porque não se tem o controle da situação. Uma nova lei é sempre um desafio, uma perturbação ao sistema.

A EC 45/2004 provocou uma verdadeira revolução em matéria de competência na Justiça do Trabalho, atingindo também questões consumeristas. Essa ampliação de competência trouxe à tona infinitas discussões acerca do que compete à Justiça do Trabalho ou não: Se uma relação é de trabalho ou de consumo.

Ante todo o exposto, percebe-se não ser insolucionáveis essas controvérsias. O legislador brasileiro teve a grandeza e o conhecimento de alterar tal competência, assim como os operadores do direito têm a grandeza e conhecimento para aplicar tais medidas. Basta, para isso, que se reflita e interprete as novas normas de acordo com a hermenêutica jurídica e bom senso. Tanto o trabalhador como o consumidor são dependentes de tais interpretações, além de serem sempre a parte mais fraca da relação a eles pertinentes.

Diferenciar e esclarecer os contornos de uma relação de consumo e uma relação de trabalho talvez não seja tarefa tão simples num primeiro momento, quando a cada caso concreto pode surgir uma situação inusitada. Porém, as normas precisam se adaptar, os operadores do Direito devem se empenhar na busca por solucionar conflitos, tanto dos consumidores quanto dos trabalhadores, com interpretações coerentes e bom senso buscando sempre o justo, que aqui almeja proteger a parte mais fraca da relação.

O mundo tem evoluído de maneira bastante rápida e dinâmica. Conseqüentemente e principalmente evoluem também as formas de prestação de serviço e com ela há de evoluir o Direito. Conflitos de competência e lacunas sempre vão existir no mundo do Direito. Esclarecer a competência de uma prestação de serviço, se regida pela CLT ou pelo CDC e via de consequência, processada na Justiça Comum, tem sido muitas vezes confuso. Mas o Ordenamento Jurídico nos dá os instrumentos necessários a tais soluções. Basta, para tanto, utilizar de tais instrumentos com sabedoria e conhecimento.

Os conceitos estão nos dias de hoje, sempre passando por um processo de readaptação, tendo em vista o novo mundo que surge a cada momento em todos os cantos do planeta. Cabe,

dessa maneira, aos estudiosos do Direito, extraírem novas maneiras de dirimir conflitos e apaziguar interesses, e juntamente com os cidadãos participar de forma ativa do processo de formação da nova sociedade que a cada momento vem surgindo. Consumidores e trabalhadores devem desenvolver um papel econômico e social com responsabilidade, pois a sua participação ativa na vida econômica e social é fundamental e pode dar início a uma sociedade mais igualitária.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Organização: Fernando de Oliveira Marques. Rio de Janeiro: RT, 2004.

CONSULTOR JURÍDICO. Notícias do Consumidor. **Idec**, 7 jul. 2005. Disponível em: <<http://idec.org.br/noticia.asp?id=4398>

COUTINHO, Grijalbo Fernandes; FAVA, Marcos Neves. **Nova competência da justiça do trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

LUCCA, Newton de. **Direito do Consumidor**. 2. ed. Bauru/SP: Edipro, 2000.

MACEDO JUNIOR, Ronaldo Porto. **Globalização e Direito do Consumidor**. In: Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, n 32.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**. 24ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

NUNES, Rizzato. **Curso de Direito do Consumidor**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

OLIVEIRA FILHO, Rodrigo Priolli de. **Relação de Consumo**. 1. ed. São Paulo: Altamira, 2004.

PERIN JUNIOR, Ecio. **A Globalização e o Direito do Consumidor**. 1. ed. São Paulo: Manole, 2003.

PINTO, Bernadete Edith de Rosa. **A Flexibilidade das Relações de Trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.

REIS, Henrique Marcello dos; REIS, Cláudia Nunes Pascon dos. **Resumo Jurídico de Direito do Consumidor**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. São Paulo: Método, 2005.

SILVA, Antônio Álvares da. **Pequeno Tratado da Nova Competência Trabalhista**. São Paulo: LTr, 2005.

SILVA, Fernando Antonio Zorzenon da. Justiça do Trabalho. Ampliação da Competência. Alcance . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 574, 1 fev. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6246>>. Acesso em: 27 jul. 2006.